



Gemeinsame Stellungnahme
des Verbandes kommunaler Unternehmen e.V. (VKU)
und des Verbandes kommunale Abfallwirtschaft und Stadtreinigung
im VKU e.V. (VKS im VKU)

zum Entwurf eines Gesetzes
zur Modernisierung des Vergaberechts
(BT-Drucksache 16/10117)

**anlässlich der Öffentlichen Anhörung des Ausschusses
für Wirtschaft und Technologie des Deutschen Bundestages**

Berlin / Köln, im Oktober 2008

Zusammenfassung:

Der VKU und der VKS im VKU unterstützen grundsätzlich eine Modernisierung und Vereinfachung des Vergaberechts.

- Positiv wird bewertet, dass der Gesetzgeber auch in Zukunft für die Vergabe von **Aufträgen unterhalb der EU-Schwellenwerte** keinen Primärrechtsschutz einführen möchte.
- Zentrales Anliegen der kommunalwirtschaftlichen Unternehmen ist die Klarstellung, dass **interkommunale Kooperationen** vom Anwendungsbereich des Vergaberechts nicht erfasst sind. Interkommunale Kooperationen sind Organisationsentscheidungen der Gebietskörperschaften und keine Beschaffungsvorgänge, womit sie dem Vergaberecht per se nicht unterfallen.
- Weiterhin unterstützen wir die **Einführung eines Bundes-Korruptionsregisters** und die Regelung elektronischer Auktionen als Schritte zu mehr Transparenz und Rechtssicherheit.
- Die beabsichtigte **Pflicht zu einer losweisen Vergabe** wie auch die vom Bundesrat geforderten Sonderkündigungsrechte und einseitigen Schadenersatzansprüche zugunsten der Auftragnehmer im Falle von Verstößen gegen Gemeinschaftsrecht halten wir für nicht sachdienlich. Deshalb lehnen wir diese Vorschläge ab.
- Im Sinne der Anwenderfreundlichkeit des Vergaberechts schlagen wir vor, von den in der Richtlinie 2004/17/EG genannten Ausnahmeregelungen Gebrauch zu machen. Hier geht es insbesondere um das **Antragsrecht aus Art. 30 Abs. 5 der Richtlinie 2004/17/EG**, nach welchem Auftraggeber die Freistellung einzelner Sektoren von der Anwendbarkeit des Vergaberechts bei der Europäischen Kommission beantragen können, wenn sich auf den jeweiligen Märkten ein hinreichender Wettbewerb etabliert hat.
- Des Weiteren möchten wir auf einige Regelungsentwürfe hinweisen, die, sollten sie in der aktuellen Fassung umgesetzt werden, möglicherweise unbeabsichtigten Folgen haben. Das betrifft insbesondere Formulierungen im **Ausnahmekatalog des § 100 Abs. 2 GWB**.
- Schließlich unterstützen wir den Entwurf der Bundesregierung zu § 101 Abs. 7 S. 2 GWB. Diese Norm beinhaltet das **Wahlrecht der Sektorenternehmen** bei der Bestimmung des anzuwendenden Vergabeverfahrens. Dies war bisher in der VgV geregelt. Gerade vor dem Hintergrund steigenden Wettbewerbs auf den Energiemärkten ist es erforderlich dieses Wahlrecht beizubehalten. Wir halten diesen Vorschlag daher für sachgerecht.

I. Allgemeine Vorbemerkungen

Der Verband kommunaler Unternehmen e. V. (VKU) vertritt, gemeinsam mit dem Verband kommunale Abfallwirtschaft und Stadtreinigung im VKU e.V. (VKS im VKU), die Interessen der kommunalen Wirtschaft in den Bereichen Energie- und Wasserversorgung sowie Abwasser- und Abfallwirtschaft. Nahezu 1.400 Mitgliedsunternehmen mit einem Gesamtumsatz von rund 71 Milliarden EUR und 233.000 Beschäftigten sind im VKU und im VKS im VKU organisiert.

Wir befürworten die Absicht, das Vergaberecht zu modernisieren und zu vereinfachen. Insbesondere unterstützen wir, dass der Gesetzgeber an seiner Entscheidung festhält, für die Vergabe von Aufträgen unterhalb der EU-Schwellenwerte keinen Primärrechtsschutz einzuführen. Denn effektiver Rechtsschutz wird bereits – so auch das Bundesverfassungsgericht – durch die allgemeinen Regeln des Zivilrechts und des Zivilprozessrechts gewährleistet. Ein darüber hinausgehender Rechtsschutz würde lediglich zu unnötiger zusätzlicher Bürokratie und einer Verzögerung öffentlicher Investitionen führen.

Besonders hervorheben möchten wir das Thema Interkommunale Kooperationen. Wir plädieren hier eindringlich dafür, dass im Rahmen der Gesetzesnovellierung alle Formen interkommunaler Kooperationen durch eine klare Regelung vom Vergaberecht ausgenommen werden. Auch der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme auf die besondere Situation der Kommunen und ihrer Unternehmen hingewiesen und sich ebenfalls für eine ausdrückliche Freistellung interkommunaler Kooperationen vom Vergaberecht ausgesprochen.

Weiterhin befürworten wir bereits an dieser Stelle die Ankündigung, die Verdingungsordnungen zu überarbeiten. Dies sollte möglichst zeitnah erfolgen, um die praktische Handhabbarkeit des neuen Vergaberechts sicherzustellen.

II. Anmerkungen zu einzelnen Vorschriften

1. Zu Artikel 1 Nr. 4 a (§ 99 Abs. 1 S. 2 GWB) „Interkommunale Zusammenarbeit“

Mit der Neufassung des § 99 Abs. 1 S. 2 GWB unternimmt die Bundesregierung den Versuch, diejenigen Fallkonstellationen zu benennen, auf die das Vergaberecht keine Anwendung findet, da es sich bei diesen Fällen um reine Aufgabenübertragungen handelt, nicht aber um einen „öffentlichen Auftrag“. Nach dem Gesetzeswortlaut soll ein öffentlicher Auftrag nicht vorliegen, „wenn öffentliche Auftraggeber Dienstleistungen durch eine oder mehrere juristische Personen erbringen lassen, die selbst öffentliche Auftraggeber sind und an denen privates Kapital nicht beteiligt ist, sofern diese juristischen Personen die zu erbringende Leistung überhaupt nicht auf dem Markt anbieten oder im Wesentlichen für öffentliche Auftraggeber tätig sind.“ Damit werden insbesondere horizontale Kooperationen öffentlicher Auftraggeber erfasst und damit auch die interkommunale Zusammenarbeit.

Dieser Ansatz der Bundesregierung ist ausdrücklich zu begrüßen. Allerdings bleibt der Begründungstext noch zu unbestimmt. Jedenfalls lässt sich aus dem Begründungstext nicht zweifelsfrei folgern, dass auch die interkommunale Zusammenarbeit nach dem Willen des Gesetzgebers nicht dem Vergaberecht unterfällt. Aus diesem Grund fordern VKU und VKS im VKU, diese speziellen Formen der horizontalen Kooperationen in den Gesetzesmaterialien zu benennen, um die derzeit unklare und nicht kodifizierte Rechtslage für die Kommunalwirtschaft zu verbessern.

Diese Forderung von VKU und VKS im VKU entspricht der Intention des Bundesrates in seiner Stellungnahme vom 04.07.2008 (BR-Drs.349/08). Der Bundesrat anerkennt hier zu Recht die Notwendigkeit einer Klarstellung im GWB. Die Übertragung von Aufgaben zwischen kommunalen Körperschaften stellt einen innerstaatlichen Organisationsakt und gerade keine Beschaffung von Leistungen am Markt dar. Interkommunale Kooperationen sind Teil der verfassungsrechtlich garantierten Selbstverwaltung und fallen daher per se nicht unter das Vergaberecht.

Die bereits seit Jahrzehnten über die Landesgesetze zur kommunalen Gemeinschafts- bzw. Zusammenarbeit gewährleisteten Organisationsmöglichkeiten der Gebietskörperschaften tragen nachhaltig dazu bei, sich den Anforderungen an die Leistungserbringung der kommunalen Daseinsvorsorge effizient zu stellen. Eine Unterwerfung der interkommunalen Zusammenarbeit unter das Vergaberecht würde dieses erfolgreiche Mittel unnötig erschweren und ihm seine Flexibilität berauben.

Daher ist es zwingend erforderlich klarzustellen, dass diese verfassungsrechtlich garantierte Organisationsentscheidung vom Vergaberecht nicht umfasst wird.

2. Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 97 GWB) „Bundes-Korruptionsregister“

Der VKU und der VKS im VKU begrüßen den Vorschlag des Bundesrates, eine gesetzliche Grundlage für die Einrichtung eines bundesweiten Registers über schwere Verfehlungen von Bieter zu schaffen. Die in vielen Bundesländern etablierten Register sind ein wichtiger Schritt hin zu mehr Transparenz in Vergabeverfahren. Zu Recht weist der Bundesrat daher darauf hin, dass „schwere Verfehlungen“ und Korruption nicht an Landesgrenzen enden. Aus diesem Grund stellt die Schaffung eines Bundesregisters den nächsten logischen Schritt dar, um effektiv und bundesweit gegen illegale Praktiken vorgehen zu können. Entgegen der Ansicht der Bundesregierung im Rahmen ihrer Gegenäußerung wird dieser Zweck nicht bereits durch die Vorlage entsprechender Eignungsnachweise erreicht. Diese lassen nicht immer erkennen, dass ein Bieter eine „schwere Verfehlung“ begangen hat. Aus Sicht der Kommunalwirtschaft kann daher mit der Schaffung eines Bundes-Korruptionsregisters mehr Transparenz und Fairness erreicht werden als durch striktes Festhalten an einer bestimmten Rangfolge der Vergabeverfahren.

3. Zu Artikel 1 Nr. 2 a (§ 97 Abs. 3 GWB) „Pflicht zur losweisen Vergabe“

VKU und VKS im VKU unterstützen grundsätzlich die mit der Pflicht zur losweisen Vergabe beabsichtigte Stärkung des Mittelstandes. Allerdings greift die vorgesehene Neuregelung des § 97

Abs. 3 GWB zu weit: Nach dem Entwurf soll ein Auftraggeber nur noch dann über die Zusammenfassung mehrerer Teil- oder Fachlose entscheiden können, wenn wirtschaftliche oder technische Gründe dies ausnahmsweise erfordern. Die Vergabe des gesamten Auftrags an ein (General-)Unternehmen wäre nach dem vorgesehenen Gesetzeswortlaut nicht mehr möglich.

Auf diese Weise würde der Entscheidungsspielraum des Auftraggebers unverhältnismäßig eingeschränkt. Außerdem brächte diese Regelung für die Auftraggeber weitere vermeidbare Rechtsunsicherheiten mit sich. Denn man müsste davon ausgehen, dass die nunmehr als Ausnahmefall geltenden Entscheidungen zur Zusammenfassung mehrerer Teil- oder Fachlose wesentlich häufiger als bislang im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens angegriffen werden würden.

Da bereits nach geltendem Recht die mittelständischen Interessen angemessen zu berücksichtigen sind, führt die vorgesehene Pflicht zur Aufteilung in Teil- und Fachlose lediglich zu zusätzlichen unnötigen bürokratischen Hürden. Die geltende Rechtslage sollte daher unverändert bestehen bleiben.

4. Zu Artikel 1 Nr. 5 g (§ 100 Abs. 2 GWB) „Ausnahmenkatalog“

Aus Sicht des VKU und des VKS im VKU hat die schnelle Umsetzung des Ausnahmekataloges des Entwurfs zu § 100 Abs. 2 GWB eine hohe Priorität. Die vom Bundesrat vorgeschlagene Verlagerung der Ausnahmeregelungen für Sektorenauftraggeber in eine eigene Verordnung führt zwar zu einer übersichtlicheren Ausgestaltung des GWB. Dennoch sollte im Vordergrund das zügige Inkrafttreten der bislang in § 100 Abs. 2 GWB geregelten Ausnahmenvorschriften stehen. Die Schaffung einer neuen Verordnung lehnen wir daher ab, da dies mit Verzögerungen für das Inkrafttreten der Ausnahmeregelungen verbunden wäre.

4.a Änderungsvorschlag zu Art. 1 Nr. 5 g (§ 100 Abs. 2 lit. o) Unterpunkt bb)

... sofern mindestens 80 % des von diesem verbundenen Unternehmen während der letzten drei Jahre in der Europäischen Union erzielten durchschnittlichen Umsatzes im entsprechenden Liefer- oder Bau- oder Dienstleistungssektor aus der Erbringung dieser Lieferungen oder Leistungen für **die** mit ihm verbundenen Auftraggeber stammen;

Begründung: Es macht einen erheblichen Unterschied, ob 80 % des Umsatzes bzgl. **eines** Auftraggebers oder **aller** verbundenen Unternehmen zu berechnen sind. Wegweisend ist hier Art. 23 Abs. 2 und 3 der Richtlinie 2004/17/EG, welcher verbundene Unternehmen und gemeinsame Unternehmen mehrerer öffentlicher Auftraggeber von der Anwendung des Vergaberechts befreit. Das gilt für Dienstleistungs-, Liefer- und Bauaufträge des betreffenden Unternehmens, sofern mindestens 80 % des von dem verbundenen Unternehmen während der letzten drei Jahre mit Aufträgen erzielten durchschnittlichen Umsatzes aus der Erbringung von Auftragsleistungen für **die** mit ihm verbundenen Unternehmen stammen. Dies entspricht auch der bisherigen Regelung in § 10 VgV. Die sich aus der Bezugnahme auf **den** verbundenen Auftraggeber ergebende Be-

schränkung der Freistellung verbundener Unternehmen bleibt hinter den Freistellungsmöglichkeiten nach Art. 23 Abs. 3 Richtlinie 2004/17/EG zurück, ohne dass hierfür ein sachlicher Grund erkennbar wäre.

4.b Änderungsvorschlag zu Art. 1 Nr. 5 g (§ 100 Abs. 2 lit. o) Unterpunkt bb, letzter HS)

Der letzte Halbsatz nach dem Semikolon ist zu streichen.

Begründung: Der Begriff des „verbundenen Unternehmens“ wird im Referentenentwurf nicht definiert. Durch die Aufhebung von § 10 VgV entfällt auch die bisherige Definition in § 10 Abs. 2 VgV. Zur Definition des Begriffes „verbundenes Unternehmen“ ist mithin allein auf Art. 23 Abs. 1 der Richtlinie 2004/17/EG abzustellen. Der Verweis auf § 36 Abs. 2 und 3 GWB ist daher aus sich heraus nicht verständlich. Fraglich ist insoweit, ob die kartellrechtlichen Kriterien für die Beurteilung von Zusammenschlüssen an die Stelle der Definition der Art. 23 Abs. 1 der Richtlinie 2004/17/EG treten sollen. Falls dies nicht beabsichtigt ist, ergibt die entsprechende Anwendung von § 36 Abs. 2 und 3 GWB wegen der unterschiedlichen kartellrechtlichen und europarechtlichen Voraussetzungen keinen Sinn. Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten sollte daher die vorgesehene entsprechende Anwendung von § 36 Abs. 2 und 3 GWB ersatzlos entfallen.

4.c Änderungsvorschlag zu Art. 1 Nr. 5 g (§ 100 Abs. 2 lit. t))

Hinter dem Wort „Postdienste“ ist die Klausel „**auf Antrag der Bundesregierung oder eines Auftraggebers**“ einzufügen.

Begründung: Der Entwurf zu § 100 Abs. 2 lit. t) GWB setzt die Ausnahmeregelung des Art. 30 Abs. 1 der Richtlinie 2004/17/EG um. Nach dieser Norm unterfallen Aufträge, die der Ausübung einer Tätigkeit auf dem Gebiet der Trinkwasser- und Energieversorgung oder des Verkehrs dienen, nicht dem Vergaberecht, wenn die betreffende Tätigkeit in dem jeweiligen Mitgliedstaat auf Märkten mit freiem Zugang unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt ist. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, entscheidet die Europäische Kommission nach Mitteilung sachdienlicher Informationen durch die Mitgliedstaaten oder, sofern dies nationale Vorschriften vorsehen, auch auf Antrag eines Auftraggebers.

Ob die generelle Verweisung auf Art. 30 im Entwurf zu § 100 Abs. 2 lit. t) GWB dafür ausreicht, anzunehmen, dass damit eine nationale Regelung im Sinne von Art. 30 Abs. 5 der Richtlinie 2004/17/EG vorliegt, nach welcher auch Auftraggeber eine Entscheidung der Kommission beantragen können, ist nicht klar.

Daher halten wir es für zweckmäßig, § 100 Abs. 2 lit. t) GWB dahingehend zu ergänzen, dass deutlich wird, dass sowohl die Bundesregierung wie auch Auftraggeber einen Antrag im Sinne von Art. 30 der Richtlinie 2004/17/EG stellen können. So dürfte es genügen § 100 Abs. 2 lit. t) GWB wie oben beschrieben zu erweitern.

Diese Ergänzung steht mit der Zielsetzung des Gesetzes im Einklang, das Vergaberecht zu vereinfachen und für die betroffenen Unternehmen anwenderfreundlicher auszugestalten. Schließlich spricht auch die Sachnähe der Unternehmen zu den infrage stehenden Tätigkeiten und den jeweiligen Marktsituationen dafür, ihnen ein Antragsrecht explizit einzuräumen.

4.d Berichtigung der Begründung zu den Änderungen zu Nr. 5

In der Begründung zu den Änderungen unter Ziff. 5 zu § 100 Abs. 2 b und c muss richtigerweise auf § 9 Abs. 2 anstelle von § 7 Abs. 2 VgV verwiesen werden.

5. Zu Artikel 1 Nr. 6 c (§ 101 Abs. 6 GWB) „Elektronische Auktion“

VKU und VKS im VKU begrüßen die Einführung sog. elektronischer Auktionen und dynamischer elektronischer Verfahren als wichtigen Schritt zu mehr Rechtssicherheit. Wir gehen davon aus, dass sich elektronische Auktionen und dynamische elektronische Verfahren künftig noch stärker verbreiten. Deshalb sollten diese Verfahren im nationalen Recht gesetzlich geregelt werden, um einen transparenten und diskriminierungsfreien Ablauf sicherzustellen. Diese Meinung vertritt auch der Europäische Gesetzgeber in den Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG. Um diese Vergabeverfahren in der Praxis anwenden zu können, müssen sie jedoch nicht nur einen Anknüpfungspunkt im GWB erhalten, sondern auch in den Verdingungsordnungen festgeschrieben werden. Nur so können die Interessen der Auftraggeber, aber auch des Mittelstandes an einem praxisgerechten und rechtlich belastbaren, modernen Vergabeverfahren berücksichtigt werden. Ferner bitten wir um Klarstellung in der Gesetzesbegründung, dass unter die vorgesehenen elektronischen Verfahren auch die sog. „reverse auction“ fällt.

6. Zu Artikel 1 Nr. 6 d (§ 101 Abs. 7 S. 2 GWB) „Wahl des Vergabeverfahrens“

Wir begrüßen den Vorschlag im Gesetzentwurf der Bundesregierung unter Artikel 1 Nr. 6 d, nach welchem Auftraggeber, soweit sie auf den Gebieten der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs tätig sind, über ein Wahlrecht bezüglich des anzuwendenden Vergabeverfahrens verfügen. § 101 Abs. 7 S. 2 GWB sollte zur Klarstellung aber auch das Gebiet der Wärmeversorgung nennen, für das es zurzeit auch ein solches Wahlrecht gibt. Im Gesetzentwurf ist die Wärmeversorgung zwar in der Anlage zu § 98 Nr. 4 GWB genannt, scheint aber in § 101 Abs. 7 S. 2 GWB vergessen worden zu sein.

Dem Vorschlag des Bundesrates, Artikel 1 Nr. 6 d des Gesetzentwurfs der Bundesregierung zu streichen, widersprechen wir deutlich. Dieser Vorschlag nimmt kommunalwirtschaftlichen Versorgungsunternehmen das Recht zur Auswahl des geeigneten Vergabeverfahrens. Nach der geltenden Rechtslage können auch kommunale Versorgungsunternehmen in den Bereichen der Versorgung mit Elektrizität, Gas und Wärme sowie Unternehmen des Luftverkehrs die Art des Vergabeverfahrens frei wählen. Dieses Wahlrecht ergibt sich bisher aus den §§ 7 Abs. 2, 8 Nr. 2, 3, 4 VgV, die die jeweils 4. Abschnitte der VOB/A bzw. VOL/A für anwendbar erklären. Aufgrund

des geplanten Wegfalls von § 8 und weiterer Vorschriften der VgV muss das Recht zur Bestimmung eines geeigneten Verfahrens nun neu geregelt werden. Die von der Bundesregierung unter Artikel 1 Nr. 6 d vorgeschlagene Regelung erfüllt diesen Zweck, ist wesentlich übersichtlicher als die bisherige Regelung und sollte daher beibehalten werden.

Gerade vor dem Hintergrund des fortschreitenden Wettbewerbs auf den europäischen Energiemärkten und ersten Überlegungen zu einer völligen Freistellung des Energiesektors vom Vergaberecht kann es nicht zielführend sein, die kommunalen Versorgungsunternehmen mit strikteren Vergaberegeln zu belasten und damit im Wettbewerb mit rein privaten Unternehmen zu diskriminieren. Ein weitergehendes Abweichen von den Regeln der Richtlinie 2004/17/EG wäre unserer Ansicht nach europarechtlich nicht vertretbar.

Sollte dem Vorschlag des Bundesrates entsprechend der Entwurf zu § 101 Abs. 7 S. 2 GWB wieder gestrichen werden, so ist zumindest sicherzustellen, dass § 7 VgV dann auf die Anlage zu § 98 Nr. 4 GWB verweist. Im derzeitigen Entwurf verweist § 7 VgV noch auf den abgeschafften § 8 VgV und somit ins Leere. Über die §§ 101 Abs. 7 GWB, 7 VgV in Verbindung mit der Anlage zu § 98 Nr. 4 GWB könnten kommunale Versorgungsunternehmen in den Bereichen Energie und Wärme ihr Wahlrecht bezüglich des Verfahrens dann behalten. Die von der Bundesregierung unter Artikel 1 Nr. 6 d vorgeschlagene Regelung ist allerdings viel übersichtlicher und damit vorzuziehen.

7. Zu Artikel 1 Nr. 7 (§ 101 b GWB) „Unwirksamkeit“

Die vorgesehene Rechtsfolgenregelung einer rechtswidrigen de-facto-Vergabe im Entwurf der Bundesregierung findet die grundsätzliche Unterstützung des VKU und des VKS im VKU. Allerdings weisen wir darauf hin, dass mit dieser Regelung nicht alle Möglichkeiten wahrgenommen werden, die die Rechtsmittelrichtlinien einräumen. So werden die dort vorgesehenen Ausnahmeregelungen nicht aufgegriffen. Die geänderten Rechtsmittelrichtlinien sehen sowohl Ausnahmen zur Rechtsfolge der Unwirksamkeit bei zwingenden Gründen des Allgemeininteresses oder bei der Veröffentlichung einer entsprechenden Bekanntmachung im EU-Amtsblatt und Verstreichen einer zehntägigen Frist vor als auch alternative Sanktionsmöglichkeiten, wie z. B. Geldbußen oder die Verkürzung der Laufzeit des Vertrages. Diese sind in das deutsche Recht zu übernehmen.

Das vom Bundesrat im Entwurf zu § 101 b Abs. 3 GWB vorgeschlagene gesetzliche Sonderkündigungsrecht bei Feststellung eines Verstoßes gegen Gemeinschaftsvorschriften lehnen wir ab. Wie auch die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung gehen wir davon aus, dass ein solches Kündigungsrecht auf der Grundlage der tatsächlichen Umstände des Einzelfalls zwischen den Parteien vertraglich zu regeln ist. Die pauschale Verweisung auf Schadensersatzansprüche zugunsten des Auftragnehmers im Rahmen des GWB halten wir jedenfalls für nicht sachgerecht.

8. Zu Artikel 1 Nr. 14 (§ 110 Abs. 1 GWB) und Nr. 23 c (§ 128 Abs. 4 GWB)

Wir begrüßen die in § 110 Abs. 1 GWB vorgesehene Möglichkeit zur Einschränkung des Amtsermittlungsgrundsatzes. Sinn und Zweck eines Nachprüfungsverfahrens ist es, bestehende Fehler und Mängel eines Vergabeverfahrens zu korrigieren. Tatsächlich wird das Nachprüfungsverfahren jedoch aufgrund des bislang sehr geringen Kostenrisikos für den unterlegenen Bieter durch diesen häufig aus rein taktischen Gründen initiiert. Vor diesem Hintergrund wird die Neuregelung insbesondere in Verbindung mit der in § 128 Abs. 4 GWB vorgesehenen Pflicht zur Kostentragung im Falle der Antragsrücknahme durch den Antragsteller dazu führen, dass unterlegene Bieter von aus rein taktischen Gründen vorgebrachten Rügen und Beschwerden in Zukunft eher Abstand nehmen.

9. Zu Artikel 1 Nr. 17 b) (§ 115 Abs. 2 S. 3, 4 GWB) „Voraberteilung des Zuschlages“

VKU und VKS im VKU unterstützen den Vorschlag der Bundesregierung über die Voraberteilung des Zuschlages und die Möglichkeit in Fällen des überwiegenden Interesses den automatischen Suspensiveffekt aufheben zu können. Gerade bei komplexen Vergabeverfahren können Nachprüfungsverfahren zu nicht unerheblichen Verzögerungen und einer weiteren finanziellen Belastung führen. Wir begrüßen daher insbesondere, dass im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung auch die wirtschaftlichen Auswirkungen bei der Erfüllung der öffentlichen Aufgabe berücksichtigt werden sollen. Die Kritik des Bundesrates teilen wir nicht.

10. Zu Artikel 1 Nr. 24 (§ 129 GWB) „Benachrichtigung betroffener Auftraggeber“

§ 129 GWB entspricht im Wesentlichen dem derzeit geltenden § 21 VgV. Die praktische Umsetzung der in Absatz 1 vorgesehenen Regelung zur Benachrichtigung des betroffenen Auftraggebers über ein anhängiges Verfahren bei der EU-Kommission hat in der Praxis regelmäßig zu einer erheblichen Zeitverzögerung, in einigen Fällen auch zu darüber hinausgehenden (Abstimmungs-)Problemen geführt. Im Sinne des angestrebten Bürokratieabbaus und zur Vereinfachung und –beschleunigung bitten wir den Bundesgesetzgeber daher um Prüfung, ob in solchen Fällen nicht auch eine unmittelbare Benachrichtigung des von einem möglichen Vertragsverletzungsverfahren betroffenen öffentlichen Auftraggebers möglich ist.

11. Zu Artikel 2 Änderung der Vergabeverordnung

§ 7 VgV muss im Hinblick auf die Aufhebung von § 8 VgV und die Einführung von § 101 Abs. 7 S. 2 GWB angepasst werden. Bei der Übernahme des Entwurfs von § 101 Abs. 7 S. 2 GWB dürfte es genügen, wenn ein neuer § 7 VgV für die in der vorgenannten Vorschrift genannten Gebiete die Anwendung des jeweils vierten Abschnitts der VOL/A bzw. VOB/A vorschreibt.